

EL AGUA, PRINCIPAL ELEMENTO DEL MEDIO AMBIENTE

UNA POLÉMICA LEY ARGENTINA

LA LEY 25.688 DE GESTIÓN AMBIENTAL DEL AGUA Y SU POSIBLE INSIDENCIA SOBRE EL ACUERDO DEL COLORADO Y EL COIRCO (COMITÉ INTERJURISDICCIONAL DEL RÍO COLORADO)

por

Aldo GUARINO ARIAS

CONTENIDO DE LA LEY 25688

Esta ley fue sancionada por el Congreso de la Nación, el 28 de noviembre de 2002, promulgada por el Poder Ejecutivo el 30 de diciembre del mismo año, y publicada en el Boletín Oficial el 3 de enero de 2003.

Es una ley muy breve, consta solamente de nueve (9) artículos de fondo, un título y un artículo de forma.

El título de la ley es “régimen de gestión ambiental de aguas, presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y uso racional, comités de cuencas hídricas, utilización de las aguas. Deberes de la autoridad nacional de aplicación.

El art. 1 dice que esta ley establece los presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y su uso racional.

Primera crítica

AUSENCIA DE PRESUPUESTO MÍNIMOS AMBIENTALES PARA LA PRESERVACIÓN DE LAS AGUAS

Hemos visto que la ley pomposamente en su título y en el artículo 1º enuncia el establecimiento de los presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas.

Una simple lectura de la ley nos permite afirmar que la misma no contiene ni un solo presupuesto mínimo ambiental.

El art. 41 de la Constitución Nacional reformada en 1994 faculta a la Nación, en su apartado 3 para dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección ambiental y a las provincias las necesarias para complementarlas, sin que a aquellas alteren las jurisdicciones locales.

En opinión de Pigretti la Constitución autoriza al Gobierno Nacional, a dictar lo que él llama – “leyes marco” que permiten la aplicación a nivel local de pautas ecológicas aptas a juicio general.¹

Como bien lo ha señalado Mauricio Pinto, en un trabajo para La Ley Gran Cuyo, la ley 25688 no es de presupuestos mínimos de protección ambiental y citando a María Valls, afirma que los presupuestos mínimos que debe dictar la Nación en materia ambiental no resultan de cualquier contenido o materia. De acuerdo al texto constitucional expreso, debe ser exclusivamente de protección².

Cristina del Campo, con profunda agudeza se refiere a este tema con una pregunta, en un trabajo sobre “jornada de reflexión sobre derecho ambiental” organizado por el instituto de federalismo de la Academia de

¹ Pigretti, Eduardo – “La protección legal del ambiente”. Revista de Derecho Ambiental De Palma, pág. 421.

² Pinto, Mauricio – “La supuesta ley de presupuestos mínimos en materia hídrica N° 25688 especial para voces jurídicas. La Ley – Gran Cuyo

Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, precisamente al comentar la ley 25688 “Los presupuestos mínimos dónde están?”³

Cristina del Campo agrega a sus reflexiones: Más allá de considerarse a esta ley como inconstitucional, pueden apuntarse una serie de incongruencias, irracionalidades y desatinos.

La ley 25688 no es de presupuestos mínimos ambientales. Ni siquiera puede ser considerada de protección como se establece en la constitución.

Eduardo Pigretti⁴ en sus notas a la ley 25688 publicado en La Ley del año 2003, comienza diciendo “La ley 25688 se denomina “Régimen de gestión ambiental de aguas” y para ser sincero, de cuestiones ambientales no trata y si en cambio se presenta como una ley de manejo político de las aguas.

Dice Pigretti que esta ley no debió llamarse de “gestión ambiental”, sino simplemente de cuencas hídricas y no duda en afirmar que la designación de la ley, tentará al Poder Ejecutivo a dictar reglamentaciones distorsivas.

La mayoría de los autores como Rosa Cordobera y Lidia Garrido Cordobera⁵ cuando analizan la facultad de la Nación para dictar normas en materia ambiental, están de acuerdo en que esas facultades son concurrentes con las provincias y que a la Nación le corresponde establecer los presupuestos mínimos de protección, como una especie de ley marco que fue el despacho de la mayoría en la reforma de 1994.

En la misma línea Miguel Prieto sostiene que el poder implementar una adecuada política ambiental nacional depende de la coordinación de las competencias concurrentes que tienen las provincias y la Nación.⁶

Segunda Crítica

LAS CUENCAS HÍDRICAS – LOS COMITES DE CUENCAS

³ Del Campo, Cristina – “El trasvase de cuencas una cuestión ambiental y una ley de presupuestos mínimos”. Editorial Ad – vocatus. Córdoba 2004, pág. 23 y sgtes.

⁴ Pigretti, Eduardo – “Gestión ambiental de aguas”. La Ley. Anales de legislación argentina. Bs. As. 2003. Sec. doctrina, pág. 1417.

⁵ Cordobera, Rosa y Lidia Garrido Cordobera – “Protección al medio ambiente y la calidad” – Homenaje al sesquicentenario de la Constitución Nacional. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. 2003, pág. 407, Tº II.

⁶ Prieto, Raúl Miguel – Hacia un federalismo ambiental concertado y solidario. “Cuaderno de Federalismo”. Academia Nacional de Derecho y C. S. de Córdoba. 1995, pág. 117 y sgtes..

El art. 2º establece:

“ A los efectos de la presente ley se entenderá:

Por agua, aquélla que forma parte del conjunto de los cursos y cuerpos de aguas naturales o artificiales, superficiales y subterráneas, así como a las contenidas en los acuíferos, ríos subterráneos y las atmosféricas.

Por cuenca hídrica superficial, a la región geográfica delimitada por las divisorias de aguas que discurren hacia el mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único y las endorreicas”.

A su vez el art. 3º dice:

“Las cuencas hídricas como unidad ambiental de gestión del recurso se consideran indivisibles”.

El art. 4º establece:

“Créanse, para las cuencas interjurisdiccionales, los comités de cuencas hídricas con la misión de asesorar a la autoridad competente en materia de recursos hídricos y colaborar en la gestión ambientalmente sustentable de las cuencas hídricas. La competencia geográfica de cada comité de cuenca hídrica podrá emplear categorías menores o mayores de la cuenca, agrupando o subdividiendo las mismas en unidades ambientalmente coherentes a efectos de una mejor distribución geográfica de los organismos y de sus responsabilidades respectivas”.

El art. 6º dice:

“Para utilizar las aguas objeto de esta ley, se deberá contar con el permiso de la autoridad competente. En el caso de las cuencas interjurisdiccionales, cuando el impacto ambiental sobre alguna de las otras jurisdicciones sea significativo, será vinculante la aprobación de dicha utilización por el Comité de Cuenca correspondiente, el que estará

facultado para este acto por las distintas jurisdicciones que lo componen”.

El art. 7º expresa:

“La autoridad nacional de aplicación deberá:

- a) Determinar los límites máximos de contaminación aceptables para las aguas de acuerdo a los distintos usos;**
- b) Definir las directrices para la recarga y protección de los acuíferos;**
- c) Fijar los parámetros y estándares ambientales de calidad de las aguas;**
- d) Elaborar y actualizar el Plan Nacional para la preservación, aprovechamiento y uso racional de las aguas, que deberá, como sus actualizaciones ser aprobado por ley del Congreso de la Nación. Dicho plan contendrá como mínimo las medidas necesarias para la coordinación de las acciones de las diferentes cuencas hídricas”.**

Los arts. 8º y 9º dicen:

“ La autoridad nacional podrá, a pedido de la autoridad jurisdiccional competente, declarar zona crítica de protección especial a determinadas cuencas, acuíferas, áreas o masas de agua por sus características naturales o de interés ambiental”l.

“El Poder Ejecutivo reglamentará esta ley dentro de los 180 días de su publicación y dictará las resoluciones necesarias para su aplicación”.

Posiblemente sea en este aspecto donde más se nota la desprolijidad de la ley y por supuesto su inconstitucionalidad.

QUE SON LOS COMITÉ DE CUENCAS HÍDRICAS

Si nos atenemos a lo que nos enseña el diccionario de la lengua española el comité es una junta o reunión de varias personas elegidas y delegadas por otras para entender en un asunto y resolver acerca de su ejecución ⁷ y cuenca hídrica, según el mismo diccionario, es el “territorio cuyas aguas fluyen todas a un mismo río, lago o mar...”

Conforme a ello no habría ningún inconveniente en aceptar la definición que da la segunda parte del art. 2 al expresar que se entiende por cuenca hídrica superficial, por tratarse de cuestiones técnicas.

Las críticas a mi modo de ver, de estos comités que crea la ley son las siguientes:

a) No se expresa quien elige y a quien

Es decir no se dice en lo más mínimo como estarán organizados estos comités, como se integraran, etc., y lo más peligroso es justamente, el haber concedido al Poder Ejecutivo Nacional la facultad de dictar las resoluciones necesarias para su aplicación (art. 9).

Dice Pigretti ⁸ que el sistema de la ley 25688 trata de imitar la fórmula de los Estados Unidos de Norteamérica a través del tiempo. En aquel país estas instituciones se proponen organizar la planificación de las aguas bajo dos autoridades que son: El ministerio del interior y un cuerpo de ingenieros del ejército.

En la República Argentina los comités de cuenca han pasado por diversas concepciones.

Los autores citan como un primer antecedente ⁹ como Rucanen y Pigretti ¹⁰ el COTIRC, entidad que nace en 1956 a instancias de un grupo de pampeanos, quienes con la anuencia del Gobierno e Instituciones convocó a una conferencia de autoridades de las provincias ribereñas del Río Colorado (La Pampa, Buenos Aires, Río Negro, Neuquén y Mendoza) la que se realizó en Santa Rosa, La Pampa.

⁷ Enciclopedia Concisa Sopena. T 2, pág. 558 y 668. Editorial Sopena, Barcelona.

⁸ Pigretti, Eduardo - Ob. cit., pág. 1417.

⁹ Rucanen, Faustino – “La primera conferencia del Río Colorado”. Revista Rumbos. 17-09-06, pág. 34.

¹⁰ Pigretti, Eduardo - Ob. cit., pág. 1417.

Se destaca como importante que desde los mismos inicios de la conferencia al afirmarse “Es la primera vez que varias provincias argentinas se reúnen en un alarde de auténtico federalismo, en forma espontánea a dilucidar un asunto de magnitud.

Las conclusiones de esas conferencias concluyó exitosamente al declarar las provincias “que es su derecho exclusivo reglar el uso de las aguas del Río Colorado, mediante pactos interprovinciales.

El COTIRC, fue la base para el tratado del acuerdo del Colorado creándose el COIRCO (Comité interjurisdiccional del Río Colorado).

Pigretti señala que es un buen ejemplo de participación provinciana en el aprovechamiento de un río.

Víctor Martínez, señala también un valioso antecedente, que es el Comité hídrico de la cuenca argentina del Plata, integrado por primera vez por representantes de la cuenca, entre ellos los representantes de las provincias de Formosa, Jujuy y Salta reconociéndose la participación de las tres provincias implicadas en decisiones políticas concernientes al uso de las aguas del Pilcomayo y a las defensas contra las inundaciones.

El autor citado reclamaba urgentemente la definición de sus funciones y responsabilidades, la de su sede, la de su financiación al programa de trabajo y quienes lo ejecutarían para no quedar en simples expresiones declaratorias.

Si comparamos estas expresiones con la ley 25688, o más bien las aplicamos a ellos veremos que estamos en presencia de la “creación de comités de cuencas” totalmente vacíos.¹¹

El COIRCO es una sólida institución, está determinado por el tratado quienes la integran y cuáles son sus fines. El reglamento determina su funcionamiento. Por encima de la potestad de las provincias no tienen otra autoridad superior, salvo la intervención del Ministerio del Interior que actúa como árbitro en caso de desacuerdo entre las provincias.

La CIAI (Comité Interjurisdiccional del Atuel Inferior) en base a un tratado entre las provincias de La Pampa y Mendoza de 1983, es otro ejemplo de comité de cuenca hídrica bien estructurado, tiene un Consejo de Gobierno

¹¹ Martínez, Víctor H. – “Las inundaciones del río Pilcomayo”. Cuaderno del Federalismo 1988. A. N. de D. y C. S. de Córdoba, pág. 169.

integrado por las máximas autoridades de cada provincia y nueve delegados titulares por cada una.

Este comité de cuenca nació como consecuencia de la exhortación por vía de condena que efectuó la Corte de la Nación en el conflicto que mantuvieron ambas provincias por las aguas del Atuel.¹²

Sin embargo este comité hasta hoy no ha dado los frutos que se esperaban, y es que las reuniones, en lugar de realizarlas con los 9 miembros de cada provincia, más parecían actos proselitistas, ómnibus repletos de funcionarios y políticos que nada tenían que ver con el comité. Ambiente nada propicio para discutir temas tan trascendentes como es el agua.

Pigretti señala otros comités por convenios celebrados entre Tucumán y Salta, Tucumán y Catamarca, Salta y Jujuy, a fin de regular los usos de los ríos Tala, San Francisco, Las Piedras y Río Dulce.¹³

Han existido algunos proyectos para regular los comités hídricos. En el año 1971, mediante un trabajo de Guillermo Cano. En 1997, mediante un proyecto de los senadores Peña de López y Felipe Zapag sobre “Gestión integral de aguas”. Ese mismo año, también en el Senado de la Nación habría entrado otro proyecto de Alcides López.¹⁴

Lo cierto es que la realidad argentina en esta materia, demuestra que solo han prosperado como instituciones orgánicas, los acuerdos de las provincias.

La ley que comentamos, 25688, dista mucho de ello pues no contiene ni una sola referencia a como se organizaron los comités de cuencas hídricas, quien elegirá a los integrantes y de qué autoridades dependerán.

Más allá de considerar que no es facultad del Congreso de la Nación, legislar sobre la creación de los comités de cuenca, la ley en examen contiene un vacío legislativo que la convierte en inexistente.

b)Cuál es la autoridad nacional de aplicación?

¹² L. 195 – XVIII – La Pampa Pcia. de c/ Mendoza Pcia. de s/ Acción posesorias de aguas y regulación de usos.

¹³ Ob. cit. Pág. 1418.

¹⁴ Expedientes 583-S-97 y 199-S-97

La ley 25688 contiene dos menciones a una “autoridad nacional de aplicación”. Una en el art. 7 que dice: “La autoridad nacional de aplicación deberá ...” y el art. 8 que dice: “La autoridad nacional podrá...”

Frente al vacío legislativo, al desorden legislativo, a los desatinos de la ley, cabe que nos preguntemos: ¿Quién es la autoridad nacional de aplicación?

La ley no lo dice – ni lo menciona – ni lo insinúa.

Lo grave es que al habersele concedido al Poder Ejecutivo Nacional la facultad de dictar las resoluciones necesarias para su aplicación, el apetito centralista nos depare más sorpresas que la misma ley.

c)La utilización de las aguas en la ley 25688. expresiones indefinidas que pueden producir equivoco

La ley 25688, en 10 incisos del art. 5, dice que debe entenderse a los efectos legales, por utilización de las aguas. Tal el texto:

- a) *La toma y desviación de aguas superficiales;***
- b) *El estancamiento, modificación en el flujo o la profundización de las aguas superficiales;***
- c) *La toma de sustancias sólidas o en disolución de aguas superficiales, siempre que tal acción afecte el estado o calidad de las aguas o su escurrimiento;***
- d) *La colocación, introducción o vertido de sustancias en aguas superficiales, siempre que tal acción afecte el estado o calidad de las aguas o su escurrimiento;***
- e) *La colocación e introducción de sustancias en aguas costeras, siempre que tales sustancias sean colocadas o introducidas desde tierra firme, o hayan sido transportadas a aguas costeras para ser depositadas en ellas, o instalaciones que en las aguas costeras hayan sido erigidas o amarradas en forma permanente;***

- f) La colocación e introducción de sustancias en aguas subterráneas;**
- g) La toma de aguas subterráneas, su elevación y conducción sobre tierra, así como su desviación;**
- h) El estancamiento, la profundización y la desviación de aguas subterráneas, mediante instalaciones destinadas a tales acciones o que presten para ellas;**
- i) Las acciones aptas para provocar permanentemente o en una medida significativa, alteraciones de las propiedades físicas, químicas o biológicas del agua;**
- j) Modificar artificialmente la fase atmosférica del ciclo hidrológico.”**

Basta un somero análisis para advertir que estamos en presencia de un rosario de expresiones relativas a las formas del uso de las aguas y no a los fines, convirtiéndola a esas expresiones en indefinidas, imprecisas a los fines de los usos, que puede provocar graves equívocos.

Analizo un solo ejemplo – en el inciso a) se dice: “Se entiende por utilización de las aguas a los fines de esta ley: a) la toma y desviación de aguas superficiales”, pero no nos dice con qué finalidad, si es para abastecer poblaciones, o para la irrigación, o para la generación de energía, o fines industriales o el trasvasamiento de un cauce a otro.

A los fines de establecer los principios mínimos ambientales, la ley debió decir, qué uso tiene prioridad respecto de otro, cuál está permitido, cuál está permitido en determinadas condiciones y/o cuales están prohibidos.

Es un verdadero despropósito legislativo.

d) Delegación de facultades

Como hemos visto el art. 9, determina que el Poder Ejecutivo debe reglamentar la ley dentro de los 180 días de su publicación y debe dictar las resoluciones necesarias para su aplicación.

Frente al vacío legislativo que venimos señalando, con seguridad será el Poder Ejecutivo Nacional, quien llene ese vacío, con lo cual hay una delegación de facultades del Congreso de la Nación que estaría rayando con la prohibición, contenida en el art. 29 de la Constitución Nacional del 94.

e)La inconstitucionalidad de la ley 25688

Deseo hacer unas reflexiones acerca de la inconstitucionalidad de la ley 25688.

Nuestro país tiene una profunda vocación federal, aún cuando no coincida con la realidad que periódicamente vivimos.

Posiblemente esa vocación sea el resultado de 43 años de luchas intestinas por la organización nacional.

Estamos seguros que por eso en la Constitución de 1853, su primer artículo declara que “La Nación argentina adopta para su gobierno la forma representativa, republicana, federal...”

No hay autor que no haya señalado que conforme a los antecedentes históricos, las provincias, son anteriores a la Nación.

También estamos seguros que por ello el art. 121 de la Constitución establece que las provincias conservan todo el poder no delegado al Gobierno federal...”. Por ello el art. 122, establece que las provincias “se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas”. Sin intervención del Gobierno Federal. Es por ello también que el art. 5, obliga al Gobierno Federal, garantizar a las provincias el goce y ejercicio de sus instituciones.

Es también por ello que en las reformas de 1994 se declaró enfáticamente en el art. 124 última parte que “corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio, y es por eso que en el art. 41, apartado tercero se delegó a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, sin que se alteren las jurisdicciones locales.

La provincia de Mendoza tiene una institución centenaria, el Departamento General de Irrigación, de jerarquía constitucional, que ha manejado a través de los distintos gobiernos, con equidad y racionalmente el recurso hídrico en su territorio.

Pues bien, las normas constitucionales citadas que le garantizan a Mendoza el uso y goce de su institución, han sido groseramente violados por la ley 25688. Por ello es una ley inconstitucional.

Así opinan Mauricio Pinto ¹⁵, Cristina del Campo en su trabajo ya citado ¹⁶ o Eduardo Pigretti en su nota de la ley 25688 ¹⁷.

La ley 25688 está en contra de la Tesis Federal que es la que ha prevalecido en el país, aún antes de las reformas de la Constitución Nacional de 1994.

Esta tesis puede enunciarse así. “Ni el congreso de la Nación, ni el poder ejecutivo nacional tienen potestad para regular los usos no navegables de los ríos interprovinciales. Sólo las provincias interesadas pueden hacerlo por medio de tratados o acuerdos, correspondiendo a la Corte Suprema de la Nación, la solución de sus conflictos.

Dice Daniel Sabsay que el deslinde de competencias entre la Nación y las provincias surge de la Constitución Nacional independientemente de la materia de que se trate, y al analizar los arts. 41 inc. 3 en relación con el art. 121, afirma que las provincias tienen una competencia general y la Nación, posee una competencia de excepción, ya que ella debe resultar de una delegación expresa, hecha a su favor por parte de las provincias.¹⁸

f) Breves antecedentes de la tesis federal y los fallos de la Corte Suprema de la Nación

Dice Marienhoff que en los países de organización política como la nuestra, deben distinguirse los ríos provinciales de los interprovinciales, según

¹⁵ Pinto, Mauricio. Ob. cit.

¹⁶ Del Campo, Cristina. Ob. cit.

¹⁷ Pigretti, Eduardo. Ob. cit.

¹⁸ Sabsay, Daniel A. – “Humanismo Ambiental”. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Edit. Ad vocatus. Córdoba 2001, pág. 63.

que desde su nacimiento hasta su desembocadura, atraviesen una sola provincia o que en su curso atraviesen o limiten con dos o más provincias.¹⁹

Se ha señalado por Guillermo Allende, en su obra sobre “Derecho de Aguas”, en opinión coincidente con Arturo M. Bas, que los ríos interprovinciales presentan un problema aún no resuelto, esto es, su régimen jurídico y aprovechamiento.²⁰ Por supuesto que esta opinión fue dada antes de las reformas de la Constitución de 1994. Allende escribía su obra en 1971.

Este último autor al hablar sobre el Derecho Federal Argentino, dice: “Cuando se trata de ríos navegables, el dominio propiamente tal pertenece a las provincias que el río atraviesa, pero la jurisdicción en todo lo relativo a la navegación o comercio exterior o interprovincial, la ejerce la Nación”²¹. En lo que respecta a las corrientes de aguas no navegables, sea que ellas nazcan o mueran en una provincia, sea que atraviesen varias de las mismas, el dominio y la jurisdicción se confunden en absoluto, sin que en caso alguno pueda ejercitarse la jurisdicción nacional administrativa al respecto²².

Todos los autores que abordan el tema no pueden sustraerse a la cita de la discusión en el Senado de la Nación en 1869 entre Vélez Sarsfield y Mitre.

En el año 1869, señala Spota²³ que con motivo del primer proyecto de construcción del puerto de la ciudad de Buenos Aires, siendo presidente de la Nación Sarmiento, y su ministro del interior, el autor de nuestro Código civil, propiciaba la sanción de una ley contrato a favor de Madero.

En el debate intervino como senador por el estado de Buenos Aires el general Mitre, quien defendió la tesis de que las tierras cubiertas por el río de la Plata, y en general, todas las aguas del dominio público pertenecen al estado por donde cruzan.

En cambio Vélez, sostenía la tesis contraria.

Pese a que Spota no comparte la opinión de Mitre, ha reconocido que en este debate está centrada la doctrina constitucional.

¹⁹ Miguel S. Marienhoff. Ob. Cit., pág. 216.

²⁰ Guillermo L. Allende, Derecho de Aguas con acotaciones hidrológicas, Bs. As., Editorial Universitaria de Bs.As., 1971, pág. 249.

²¹ Arturo M. Bas. El Derecho Federal Argentino, Bs. As., Edit. Abeledo, 1927, T. “, pág. 49 y sgtes.

²² Arturo M. Bas. Ob. Cit., pág. 49 y sgtes.

²³ Spota, Alberto G. – “Tratado de Derecho de Aguas” Imprenta Luis Rubino. Bs. As. 1941, T. II, pág. 31 y sgtes.

Es indudable que los ríos interprovinciales han generado graves conflictos entre los estados argentinos. El problema central, es determinar quién tiene potestad para regular el uso de esos ríos.

Pedro Frías ²⁴ en la misma línea de pensamiento ha sostenido que la regulación de los usos de los ríos interprovinciales, es de resorte exclusivo de las provincias interesadas, a través de convenidos, o con otros nombres diversos, pero que en definitiva, los “Comités hídricos son una mesa de negociación”, sin dejar de reconocer el rol del Estado Nacional, en la institución de esos comités.

Joaquín López ²⁵, el gran jurista mendocino, que trascendió las fronteras de nuestro país, con la autoridad que lo caracterizaba, afirmó (también antes de 1994) que conforme a la doctrina mayoritaria, los ríos exclusivamente provinciales como los interprovinciales pertenecen al dominio público de las provincias.

Hay un antecedente jurisdiccional de mucho valor, por lo reciente y por lo meduloso de su estudio, que nos da la razón en lo que venimos diciendo. En el año 1987.- Concretamente a partir del día 7 de diciembre, fecha en que la Corte dicta sentencia en la causa L. 195 suscitada entre las provincias de La Pampa y Mendoza por las aguas del río Atuel. Aquí la Corte rechaza la pretensión de La Pampa de que se regulen los usos compartidos y por vía de condena exhorta a ambas provincias a celebrar acuerdos tendientes a una participación razonable y equitativa en los usos futuros de las aguas del río Atuel, sobre la base de los principios generales y las pautas fijadas en los considerandos de la sentencia.

A partir de esta etapa queda consagrada la tesis de que sólo las provincias interesadas, mediante acuerdos, pueden regular todo lo atinente a los usos de las aguas de los ríos interprovinciales.

Por ello Coincido también con la firme postura del Departamento General de Irrigación quien a través de su Superintendente y sus asesores con la especial participación del Dr. Mauricio Pinto, impulsó a través de la Fiscalía de Estado, el planteamiento de la inconstitucionalidad de la ley 25688, cuya vigencia pone en peligro la vida misma de una institución provincial que ha sido modelo en la

²⁴ Frías, Pedro – “Cuaderno de Federalismo 1988 – “El proceso federal argentino”, pág. 11 y sgtes.

²⁵ López, Joaquín – “El derecho de aguas en la Legislación Federal Argentina”. Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. 1987, pág. 34.

gestión del recurso hídrico, ²⁶ hoy en trámite ante la Corte Suprema de la Nación.

g)La génesis de la ley

La ley 25688, se inicia en la Cámara de Diputados de la Nación, a instancias de la diputada Mabel Muller, y los diputados Diego Garvein y Hugo Toledo, representantes de Buenos Aires y Formosa.

Este episodio no es casual, pues como ya lo veremos oportunamente los nombrados legisladores pertenecen a lo que puede denominarse “aguas abajo” del curso del Colorado, y sabido es, como lo señala Guillermo Allende ²⁷ los interesados aguas abajo de un curso de agua siempre se han inclinado por la concentración unitaria en el manejo de las aguas.

Lo anecdótico y lamentable es lo que se descubrió en la provincia de Mendoza en los días posteriores a la publicación de la ley.

Mendoza tiene 10 diputados en la Cámara de Diputados de la Nación. Según el diario de sesiones ordinarias N° 3499 del 27 de noviembre de 2001 de la Cámara de Diputados, donde se trató el proyecto en la sesión no había un solo representante mendocino.

Los diarios de esos días posteriores a enero de 2003 demuestran el tremendo descontento de la gente y el bochornoso papel de los legisladores mendocinos, salvo alguna justificada excepción.

No quiero terminar mi charla sin hacer una observación muy personal – voy a actuar como abogado del diablo –

Cada vez que leía la ley me preguntaba. ¿Cómo es posible que en un órgano tan importante como es la Cámara de Diputados de la Nación se apruebe como ley un proyecto tan desordenado, el que aparentemente, por el gran vacío legislativo, no causaría ningún daño?

Desde mi punto de vista la ley encierra una trampa para Mendoza. Recordemos que por el art. 5 en su inciso a) la ley entiende por utilización de las aguas “la toma y desviación de aguas superficiales”.

²⁶ M. 391- “Pcia. de Mendoza c/ Estado Nacional s/ Inconstitucionalidad” – Corte Suprema de la Nación.

²⁷ Allende, Guillermo L. – Derecho de Aguas. Ed. Universitaria. Bs. As.

Recordemos que por el art. 6, se establece que para utilizar las aguas de esta ley se deberá contar con el permiso de la autoridad competente. Recordemos también que por el mismo artículo se establece que en el caso de las cuencas interjurisdiccionales, cuando el impacto ambiental sobre alguna de las otras jurisdicciones sea significativo, será vinculante (léase obligatorio) la aprobación de dicha utilización por el comité de cuenca correspondiente.

Recordemos también las atinadas palabras de Cristina del Campo en su obra ya citada sobre el “Trasvase de cuencas”. Una cuestión ambiental... “Los trasvases importan un impacto ambiental, tanto en la cuenta donante como en la cuenca receptora del agua.

...El impacto aguas abajo de un trasvase equivale a una disminución de caudal, con una alteración del sistema al cual están adoptadas las comunidades biológicas”²⁸

En tren de seguir recordando, recordemos también que Mendoza tiene aprovechados al máximo sus cuatro ríos principales, y que el único y último recurso que le queda es el río Grande, que en el concepto de unidad de cuenca forma el Colorado.

Recordemos también lo que ya hemos dicho: La cuenca del Colorado, con su comité el COIRCO, interesa a 5 provincias, La Pampa, Buenos Aires, Neuquén, Río Negro y Mendoza.

Dice un viejo refrán popular – “Hecha la ley – hecha la trampa”

¿Dónde está la trampa de la ley 25688?

Cuando la dirigencia política de Mendoza se decida hacer el trasvase del Grande al Atuel, proyecto que lleva más de 100 años de estudio, quisiera saber cuál será la respuesta del Coirco y sobre todo quisiera saber cual será la reacción de La Pampa.

Si los políticos hubieran hecho caso de las sabias palabras del gran jurista mendocino Joaquín López, de que el agua en Mendoza es un instrumento de Gobierno! con seguridad que hubieran prestado más atención al tratamiento de esta ley.

²⁸ Del Campo, Cristina. Ob. cit., pág. 26.